

# POR

## DON BERNARDO FERnandez de Soto, Diputado que fue del Reyno de Aragon el año paſſado de 1637.



PARA Inteligencia de lo que ha de eſcriuirſe en eſte papel, ſe hazen tres preſupueſtos.

El primero, que en el Reyno de Aragon ay vn acto de Corte, debaxo del titulo del poder y juriſdicion de los Diputados, fol. 72. en que deſpues de auerſe hablado del poder que los Diputados tienen para arrendar las generalidades de aquel Reyno, ſe añaden eſtas palabras: *Empero, que los dichos Diputados facientes la dicha arrendacion, no puedan auer parte ocultamente, ni publica, directamente, ni indirecta en la dicha arrendacion, ni recibir precio, o emolumento, o ſobornacion alguna, por fazer aquella, ſo pena de infames ipſofacto, e de priuacion de oficios, e beneficios del dicho Reyno, &c.* donde ſe ponen otras muchas penas.

El segundo, que en 15. de Nouiembre de 1637. siendo Diputado don Bernardo Fernandez de Soto, y auiendose arrendado el General a Diego Sanz de Villanueua, se hizo entre los dos vn cartel, o cedula priuada, cuyo principio es: *Dezimos nosotros Diego Sanz de Villanueua, y don Bernardo Fernandez de Soto, habitante y vezino de Zaragoça, que por quanto el dicho Diego Sanz de Villanueua ha arrendado el postrero de Agosto deste presente año, el General de Aragon, y derechos de texidos, por precio de ciento y diez y siete mil escudos en cada vn año, y començarà a correr el veinteno dia del mes de Enero del año que viene de 1638. y acabarà el diez y nueue de Enero de 1641. que son tres años, con quatro mil escudos, en dos partes, con las condiciones y pactos en la capitulacion que acerca de dicho arrendamiento està pactado con la Ilustrissima Iunta; y porque yo Diego Sanz de Villanueua tengo tratado y concordado, que acojo, y doy el Veintiquatrauo de todo el arrendamiento al dicho señor don Bernardo Fernandez de Soto, a perdida y ganancia, a todo riesgo, y prouecho, que nuestro Señor fuere seruido de darnos, juntamente con la sobrecogida de Calatayud, con el salario de docientos escudos en cada año, &c.* Y luego va prosiguiendo el cartel con algunas condiciones que se pusieron en el contracto de participacion referido, y entre ellas las siguientes.

*Y es condicion, que el dicho señor don Bernardo Fernandez de Soto aya de estar obligado a guardar y cumplir todo lo que por la capitulacion que tengo con el Reyno: y porque esto se ha de hazer a saluedad de las partes, con acto de Notario mas a lo largo, haziendo la capitulacion, y comandas de entrambas partes, siempre que yo dicho Diego Sanz se lo diga al dicho señor don Bernardo, o el dicho señor don Bernardo me lo diga a mi, o sea dentro tiempo del mes de Iunio del año que viene de 1638. no dezimos en este cartel mas, sino q̃ nos obligamos mercantibalmente el vno al otro, a que cada vno cũpliremos lo que a cada vno tocare.*

Aña-

*Añadasse a este cartel, que la capitulacion y comandas para saluedad de las partes se han de hazer por Iuan Lorēço de Escartin Notario de caxa de Zaragoça.*

*Iten es condicion, que el dicho Veintiquatrauo de la porcion que se le dà del negocio a perdida y a ganancia, y a todo riesgo y prouecho, no ha de correr, ni corra hasta diez y siete dias del mes de Iunio del año que viene de 1638.*

El tercero presupuesto es, que en este dia diez y siete de Iunio de 1638. don Bernardo dexò de ser Diputado.

La duda pues viene a consistir en si las penas del acto de Corte, puestas a los Diputados que tienē parte en los arrendamientos del General, o reciben precio, o emolumento por razon dellos, procederan cōtra dō Bernardo, que se hallò Diputado al tiempo del arrendamiento de Diego Sanz de Villanueua, y tuuo en el en algun tiempo, no solo parte, que fue el Veinquatrauo, sino tambien otro emolumento, que fue la sobrecogida de Calatayud, con el salario en cada vn año de dociētos escudos, como parece por el cartel.

Y la pretension de don Bernardo es, que no ha incurrido en las penas del acto de Corte, ni en ninguna dellas, por muchas razones.

Lo primero, porque la razon que tuuo el acto de Corte para prohibir que los Diputados fuessen participes en los arrendamientos, fue el considerar, que teniendo ellos parte, los arrendamientos se harian con menos vtilidad publica, en mas baxos precios, o con peores condiciones. Y esto es lo que quiso impedir, disponiendo, que los Diputados no tuuiessen interes en los arrendamientos; pues no teniendole correrian sin dificultad en beneficio de la Republica. De que es consequencia precisa, que si al tiēpo del arrendamiento de Diego Sanz de Villanueua no tuuo parte don Bernardo en el, y la que se le dio fue despues de hecho el

el arrendamiento, se aurà satisfecho bastantemente a la disposició del acto de Corte, y al intento que tuuo, pues aunque al tiempo del arrendamiento fue Diputado, no siendo participe entonces en el, no ay razon alguna para pensar (ni desto ay prouança) que el arrẽdamiento se hizo en daño de la Republica, ni en precio, ni en condiciones. Luego si consta por el cartel, que arriba se refirio, que quando se dio parte a don Bernardo, ya el arrendamiẽto estaua hecho, vt patet, ibi: *Que por quanto el dicho Diego Sanz de Villanueua ha arrendado el postrero de Agosto deste presente año, el General de Aragon*, que son palabras de tiempo passado, *iuxta text. in l. verbum erit 123. in fin. cum ibi notatis, ff. de verb. sign.* no puede dezirse que se contrauino a lo que el acto de Corte tenia dispuesto, considerada la razõ del, que es a lo que siempre se ha de tener atencion, *l. fin. ff. de hered. instit. l. cum pater 77. §. dulcissimis, ff. de leg. 2. ibi Doctores, Molin. de Hispan. primog. lib. 1. cap. 5. n. 6.* Ac per sequens, las penas alli establecidas cõtra los Diputados que tienen parte en los arrendamientos, no es possible que se entiendan con don Bernardo, que aunque fue Diputado al tiempo del arrendamiẽto de Villanueua, no tuuo parte entonces en el, y assi no fue Diputado de aquellos a quiẽ amenaza el acto de Corte, y a quien comprehende su intento y razon final.

Sin que obste dezir, que en el mismo cartel se hallan estas palabras: *Y porque yo Diego Sanz de Villanueua tengo tratado y concordado, que acojo, y doy el Veintiquatreno de todo el arrendamiento al dicho señor don Bernardo*, que son palabras, como se vè, presupositiuas de tratado y concierto anterior, y capazes de retrotraer el concierto y tratado al tiempo del arrendamiento, cõ que estaremos en los terminos de la prohibicion del acto de Corte, y del intento y razon que tuuo.

Por-

Porque se responde, que desde el tiempo del arrendamiento al de la fecha del cartel, en que se hallan estas palabras, huuo interualo de dos meses y medio. Y siendo como es espacio bastãte para que las palabras se verifiquen en concierto y tratado hecho en el tiẽpo intermedio desde el arrẽdamiento al cartel, no es preciso que se ayan de referir al tiempo del arrendamiento, y no al que despues se siguio, cabiendo vno, y otro en aquel interualo, antes siendo el tiempo del arrendamiento tiempo prohibido, y el posterior permitido, y licito, la verdadera interpretacion, y la mas conforme a derecho, es, que las palabras se refierã al tiempo licito y permitido, por donde el delito se excluya, *ex reg. text. in l. merito 51. ff. pro socio, vbi omnes cõmunit. Alex. cons. 24. n. 23. vers. Præterea dato, lib. 2. & cons. 30. n. 8. vers. Quarto respondeo, lib. 7. cum pluribus cõgestis a Tuscho lit. D. conclus. 165.*

Y quien pretendiere, que han de entenderse del tiẽpo mismo del arrendamiento, y no del posterior a el, auia de prouarlo, por ser fundamento de su intenciõ, *l. 2. l. verius 21. cum l. seq. ff. de probat.* principalmente tratando de induzir vn delito; *contra text. in d. l. merito 51. ff. de pro socio,* y contra todas las presunciones y disposiciones del derecho.

Demas de que las mismas palabras manifiestan esta verdad, pues dize el cartel, *tengo tratado y concordado que acojo, y doy el Veintiquatrauo, &c.* en q̃ ha de aduertirse, que la palabra, *acojo,* atendiendo a su propiedad no puede verificarse en el que tuuo parte desde el principio, porque este no se llama acogido en el lenguage y modo de hablar comun, sino el que despues de hecho el contrato se acoge, y admite a la participacion del. Y la palabra *doy*, tambien muestra que Diego Sanz de Villanueua, que es el que alli se dize que dà, tenia todo el arrendamiento, sin que entonces fuesse

participe don Bernardo, pues quien dà, transfiere dominio; y quien recibe, no le tiene, y assi es fuerça le tuuiesse Villanueua, que daua y don Bernardo que recibia, §. *sic itaque discretis, instit. de act. vbi Scribentes, l. 3. §. ex plurimis, ff. de acquirend. posses. vbi etiam notatur.* De donde nace, que pues las palabras han de entenderse en el comun modo de hablar, *l. librorum 52. §. quod tamen, Cassius, ff. de leg. 3. l. Labeo 7. ff. de supelect. legat. cum alijs adductis à Mantica de coniect. vltimar. volunt. libr. 3. tit. 8. ex num. 1.* En nuestro caso estan las palabras manifestando lo que pretendemos, pues el lenguage comun las aplica, no ha tratado que precediesse al tiempo del arrendamiento de Villanueua, sino a tratado posterior, hecho en tiempo en que Villanueua era dueño absoluto de todo el arrendamiento, y como tal pudo dar y acoger.

Lo segundo, porque del mismo modo q̃ la porciõ dada à don Bernardo, no fue cõtra el intento del acto de Corte, por la razon q̃ se ha referido; assi tãbien no fue contra sus palabras, pues estas son: *Que los dichos Diputados facientes la dicha rrrendacion no puedã auer parte, &c.* Donde se vee, que se habla de Diputados que hazen actualmente el arrendamiento, ibi: *Facientes,* que es participio de presente, como todos saben, y a estos prohibe que tengan parte en los arrendamientos que se hazen entonces. Con que es certissimo que el Diputado a quien aya de comprehender la prohibicion, sea el que al tiempo del arrendamiento aya tenido parte, y no bastara que la tenga despues, *ex vulgari regul. text. in l. 4. § si extraneus, ff. de noxalib. act.* En cuya especie vn esclauo ageno hizo vn daño delos que pertenecen a aquel titulo, sabiendolo vn tercero. que entonces no era señor del esclauo, sucedio que le comprò despues; y dudauase si se daria contra el comprador (que se hallaua ya dueño del esclauo.) la accion in-

insolidum por todo el daño que auia hecho, *iuxta text. in l. 2. in princip. ff. eod. tit.* ibi: *Si seruus sciente domino occidit, insolidum dominum obligat*, o solamente la accion noxal, *iuxta textum in l. 1. & toto tit. ff. eodem.* La razon de dudar era, porque las palabras de la ley para obligar al señor del esclauo insolidum, dezian assi: *Si seruus sciente domino occidit.* Y en el caso de aquella ley parecia q̃ se verificauã estas palabras, pues el daño le hizo el esclauo, sabiendolo el q̃ era su señor al tiempo que se trataua de dar accion contra el. Y sin embargo desto respõde el Iurisconsulto, que solamente compete la acciõ noxal; porque al tiempo q̃ el esclauo hizo el daño, no era señor ni dueño suyo el que despues le vino a comprar; & consequenter no puede dezirse que hizo el daño sciente domino, como la ley lo requeria, ibi: *Quia non videtur domino sciente fecisse, cum eo tempore dominus non fuerit*; que es como si en nuestro caso dixera, que supuesto que el acto de Corte dispone, que los Diputados que hazen los arrendamientos no tengan en ellos parte, ni interès alguno; y que esto lo dispone con palabras que miran al mismo tiempo de los arrẽdamientos, no bastarà que los Diputados vengan despues a ser participes, si al tiempo del arrendamiento no lo eran, que es lo que prohibe el acto de Corte.

Y lo mismo prueuan los textos *in l. quod ait Prætor 31. in fin. ff. eodem tit. l. de peculio 10. ff. de tribut. act. l. si tutoris 2. §. fin. ff. quod iuss. l. si alienum 49. in princ. ff. de hæred. instit.* que todos resueluen, que la calidad que requiere la ley, o otra qualquier disposicion al tiempo de algun acto, ha de interuenir en este tiempo precisamente, y no basta que sobreuenga despues.

De que es buena comprouacion la *ley in ambiguis 85. §. 1. ff. de regul. iur. cum similibus*, cuya decision es, *Quod ea, quæ semel vtiliter constituta sunt. durent, licèt ille casus extiterit, à quo initium capere non potuerunt.* Que

apli-

aplicado a nuestro caso es dezir, que el arrendamiento hecho a Villanueua en tiempo que don Bernardo no era participe, ni interessado en el, tuuo firmeza y seguridad, por no estar en los terminos de la prohibicion del acto de Corte, y que assi es preciso que dure en su misma firmeza, aunque despues aya llegado a terminos en que no pudiera empeçar, que es a los terminos de la participacion que se dio al Diputado.

A que se añada, que hablando, como habla, el acto de Corte de tiempo cierto y determinado; nempè del mismo tiempo del arrendamiento, en que el Diputado ha de tener interès, o parte, y siendo disposicion odiosa y penal, no deue recibir extension a diferente tiempo, o caso, aunque huuiera la misma, o mayor razon, *vt tradit Imola in l. si verò, §. de viro, propè finem, ff soluto matrimon. cum pluribus, quos refert Molina de primogenijs, libr. 3. capit. 5. numer. 10. & sequentibus.*

Principalmente en Aragon, donde por fuero particular *standum est Chartæ*; y assi las palabras se han de obseruar rigurosamente, *vt ex Alciat. consil. 96. num. 33. & alijs tradit D. Cassanat. consil. 23. n. 2.*

Lo tercero, porque vna de las condiciones del cartel fue, que el acogimiento y participacion que se dio a don Bernardo, no huuiesse de entenderse hasta diez y siete de Iunio de 1638. que fue el dia en que dexò de ser Diputado, como consta de la condicion que vimos arriba, con que cessa toda la dificultad, pues si bien ya hecho el arrendamiento, sin que entonces fuesse participe don Bernardo, pudo despues darsele la participacion que se le dio, sin incurrir en la prohibicion del acto de Corte, que es lo que hemos fundado hasta aqui, y no era necessaria otra cosa para el valor del acto, y seguridad de quiẽ le hizo; todavia

aña-

añade ſeguridad,aunque ſobrada y ex abundanti,el auer diferido el efecto de la participaciō para el dia referido 17.de Iunio,en que don Bernardo no auia de ſer Diputado,que es lo que ſe le podia oponer. Pues es coſa llana en derecho,que lo que ſe difiere para tiēpo habil,es valido y firme,aunque ſea inhabil el tiempo en que ſe contrata,*l.in tempus 62.in princip.ff.de hæredib.inſtit.ubi communiter Doctores Bart.in l.alia,§.eleganter n.4.ff.ſolut.matrim.ubi etiam Alexand.*

Lo quarto,porque otra de las condiciones del cartel fue,que ſe huuieſſe de hazer eſcritura de aquel cōtrato,y no eſcritura abſolutamente,ſino eſcritura q̄ ſe otorgaſſe ante Notario particular,que fue Iuan Lorenço de Eſcartin. Y quando ſe pone por condicion, que ſe aya de hazer eſcritura,la firmeza del contrato depende della,y haſta que ſe haga,no ay coſa firme, *vt ex Iaſone in rubrica,C.de fide inſtrum.gloſſa in l.contractus,verbo,in ſcriptis,C.de fide inſtrum.Iulio Claro in §.1.de empt.& vendit.& alijs pluribus tradit Auendañ.de cenſib.Hiſpan.cap.84.n.13.* afirmando ſer eſta la opinion mas comun. De que reſulta,que no eſtando confirmado y perfecto el contracto,aun quando en el huuiera delito,pudieran las partes arrepētirſe antes de hazerſe la eſcritura,como aqui no ſe hizo,*vt ex pluribus reſoluit Surd.conſ.84.n.2.& 3.*y no fuera punible el intēto, no auiendo llegado a conſumacion, ſino es en los caſos en que ſe caſtiga eſte intento ſolo,*de quibus Tuſch.lit.D.concluſ.167.ex n.10.*

Lo quinto,porq̄ el contrato de don Bernardo, en quanto a la participacion del arrendamiēto fue patēte y publico,pues no ſolo ſe hizo en el cartel, de q̄ vamos hablando,ſino tambien ſe puſo por condicion, q̄ auia de reduzirſe a eſcritura,q̄ era modo de publicarſe mas. Y eſto excluye de todo punto el animo de delinquir,pues ſi le huuiera,no ſe contratara publicamē

te,

te, sino a escondidas, y cõ las cautelas y preuenciones q̃ son ordinarias en los q̃ contratan contra ley, *vt ex text. in l. fin. ff. de ritu nuptiar. l. non existimo 54. ff. de administr. tutor. Butrius in l. dolum in fin. C. de dolo malo. & pluribus alijs tradit Farin. q. 89. n. 63.*

Lo sexto y vltimo, porq̃ de todas las razones q̃ se han referido, consta q̃ don Bernardo tuuo por cierto, y deuio tener, que el contrato q̃ hazia era licito, y no comprehendido en la prohibicion del acto de Corte. Y creyendolo assi, y contratando en fe desta credulidad, aun quando no tuuiera por si tantos apoyos y fundamentos, y pudiera llamarse credulidad iniusta, irrationabilis, fatua, temeraria, seu bestialis, q̃ son los terminos con que hablan los Doctores, adhuc fuera bastante para escusarle de dolo y pena, *vt probat text. in l. igitur 12. §. potest, vers. Et generaliter, ff. de liberal. caus. ibi: Iustis rationibus ductus, vel non iustis, & pluribus congestis tradit Farinac. quest. 90. ex numer. 3.* Como esperamos que se ha de determinar. Saluo, &c.

**El Licenciado don Gabriel de Moncada.**